Die Geschäftsführung bei der offenen Handelsgesellschaft.

Auszug

aus einer Schrift zur Erlangung der juristischen Doktorwürde bei der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Schlesischen Friedrich Wilhelms-Universität zu Breslau

vorgelegt von

Richard Schink

aus Breslau.

Breslau 1925.

Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.
Berichterstatter: Professor Dr. Schmidt-Rimpler.

Nach einer kurzen wirtschaftlichen und historischen Einleitung behandelt die Arbeit die Geschäftsführung bei der O.H.G.

I.

Begriff der Geschäftsführung und ihre Abgrenzung von der Vertretung.

Das H.G.B. regelt in den Vorschriften über das Innenverhältnis die Geschäftsführung, in den Vorschriften über das Verhältnis nach außen die Vertretung. Eine Definition des Begriffes Geschäftsführung gibt es nicht. Rein sprachlich ist darunter das Führen gleich Besorgen von Geschäften zu verstehen. Die Frage ist, ob auch der Abschluß von Rechtsgeschäften mit Dritten hierunter fällt, wobei zunächst festzustellen ist, wer als Dritter zu gelten hat. Zweifellos alle Nichtgesellschafter. Ob auch mitunter die Gesellschafter, ist strittig, wenn es sich um Rechtsbeziehungen handelt, die unabhängig vom Gesellschaftsverhältnis entstanden sind. Düringer-Hachenburg bejaht die Frage. Staub verneint sie m. E. zu Recht, weil der Gesellschafter auch in diesen Fällen nicht aufhört Gesellschafter zu sein und deshalb nicht einem außenstehenden Dritten gleichgestellt werden kann. Alle derartigen Geschäfte fallen also in den Rahmen der Geschäftsführung. Man wird aber auch den Abschluß von Rechtsgeschäften nach außen hierzu rechnen können. Denn man muß annehmen, daß die gesetzliche Unterscheidung zwischen Geschäftsführung und Vertretung nicht so scharf aufzufassen ist, daß beide Geschäftskreise keinerlei Berührungspunkte haben. Geschäftsführungshandlungen bilden keinen Gegensatz zu Vertretungshandlungen. Gewöhnlich stehen auch Geschäftsführung und Vertretung denselben Personen zu, weil sich eine Trennung im kaufmännischen Leben nur schwer durchführen läßt. Demnach ist die Geschäftsführung die im Rahmen des Gesellschaftsvertrages und im gemeinsamen Interesse der Gesellschaft vorzunehmende Arbeitstätigkeit, die sowohl die innere Verwaltung und tatsächliche Verrichtungen, als auch den Abschluß von Rechtsgeschäften nach außen umfaßt.

II.

Entstehung und Subjekt der Geschäftsführung.

Nach § 114 Abs. 1 H.G.B. sind alle Gesellschafter zur Führung der Geschäfte der Gesellschaft berechtigt und verpflichtet. Der Gesellschaftsvertrag kann aber eine Regelung dahingehend treffen, daß nur ein Teil geschäftsführungsberechtigt ist. Für diese bildet der Aus-

schluß der anderen keinen neuen Rechtsgrund zur Geschäftsführung, da sie ihnen ja ex lege sowieso zusteht. Es ist deshalb ungenau, wenn das Gesetz in § 114 Abs. 2 von einer Übertragung spricht. Um eine solche handelt es sich nur, wenn alle Gesellschafter von der Geschäftsführung ausgeschlossen sind und ein Dritter damit betraut wird. Diese Maßnahme darf man allerdings nicht als absoluten Verzicht auffassen, sondern man muß sie dahin auslegen, daß den Gesellschaftern zusammen die Geschäftsführung noch zusteht im Sinne einer obersten Leitung. Die Ausübung der Geschäftsführung steht grundsätzlich jedem Geschäftsführer allein zu. Diese von den Vorschriften des B.G.B. abweichende Regelung mußte mit Rücksicht auf die Erfordernisse des Handelslebens getroffen werden. Der Gesellschaftsvertrag kann aber auch Kollektivgeschäftsführung anordnen. Dann müssen alle Geschäftsführer zur Ausführung eines Geschäftes ihre Zustimmung erteilen. Das Geschäft darf aber kein ungewöhnliches sein, weil dann die Zustimmung auch der von der Geschäftsführung Ausgeschlossenen erforderlich ist. Ohne besondere Anordnung tritt Kollektivität der Geschäftsführer bei Bestellung eines Prokuristen ein, während die Bestellung eines Handlungsbevollmächtigten dem einzelnen Geschäftsführer allein überlassen bleibt. Entbehrlich ist die Zustimmung aller, wenn Gefahr im Verzuge ist. Dann kann jeder Kollektivgeschäftsführer selbständig handeln. Er ist aber zur Anwendung der diligentia quam suis verpflichtet.

III.

Umfang der Geschäftsführung.

Die Befugnis zur Geschäftführung erstreckt sich auf alle Handlungen, die der gewöhnliche Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft mit sich bringt. Wenn eine solche Handlung vorliegt, ist zu entscheiden unter Berücksichtigung der individuellen Verhältnisse des betreffenden Handelsunternehmens und des in Frage stehenden Geschäfts. Und zwar ist nicht nur die Art des Geschäftes, sondern auch die Größe und Gefährlichkeit zu beachten. Strittig ist, ob die Errichtung einer Zweigniederlassung ein gewöhnliches oder ungewöhnliches Geschäft ist. Staub meint, sie gehe im Prinzip nicht über den gewöhnlichen Betrieb hinaus. Düringer-Hachenburg nimmt m. E. zu Recht Ungewöhnlichkeit schlechthin an, weil im Zusammenhange damit gewöhnlich Geschäfte von einschneidender Bedeutung getätigt werden. Den ungewöhnlichen Geschäften stehen die dem Gesellschaftszweck fremden in der Behandlung gleich. Es ist also die Zustimmung aller Gesellschafter erforderlich.

Der Geschäftsführer übt seine Tätigkeit in positivem und negativem Sinne aus. Positiv dadurch, daß er selbständig handelt oder ein Geschäft vorbereitet und nach der eventuell erforderlichen Zustimmung der anderen zur Ausführung bringt. Negativ durch Ausübung des Widerspruchsrechtes. Dieses Recht bildet eine Einschränkung der unbeschränkten Handlungsfreiheit des einzelnen Geschäftsführers, zugleich aber auch eine Erweiterung der in der Geschäftsführung liegenden Be-

fugnis. Die selbständige Einlegung des Widerspruchs steht dem einzelnen Geschäftsführer nur zu, soweit er zu selbständiger Tätigkeit befugt ist. Das Recht bezieht sich auf alle Geschäftsführungshandlungen, nicht nur auf die besonders wichtigen. Der Widerspruch muß zwar nicht ausdrücklich, jedoch deutlich erkennbar erklärt werden. Als einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung muß er zu seiner Wirksamkeit dem Gesellschafter gegenüber erklärt werden, der die in Frage stehende Handlung vorzunehmen beabsichtigt. Die Wirkung ist die, daß die beabsichtigte Handlung unterbleiben muß. (Anders im italienischen Recht. Da geht die Entscheidung auf die Gesamtheit der Gesellschafter beantragt. Das Urteil wirkt konstitutiv. Der betreffende Getreffende als Geschäftsführer ohne Auftrag und ist ersatzpflichtig.

Jeder Geschätsführer, aber auch jeder von der Geschätsführung ausgeschlossene Gesellschafter hat ein Kontrollrecht über die Geschäftsführung der übrigen Gesellschafter. Es besteht in der Berechtigung, die Handelsbücher und Papiere der Gesellschaft einzusehen und sich aus ihnen eine Bilanz anzufertigen. Privatbücher, die gesellschaftliche Eintragungen enthalten, brauchen nur vorgelegt zu werden, im Verlaufe eines Rechtsstreites gemäß § 45 H.G.B., § 809 B.G.B., § 422 Z.P.O.

Das Recht ist nicht unbedingt an die Person des Gesellschafters gebunden. Der gesetzliche Vertreter ist zuzulassen. Nur die Delegation des Rechtes an einen Bevollmächtigten ist im Prinzip unstatthaft.

Reichen die Eintragungen zur Aufklärung nicht aus, so kann Auskunftserteilung und Rechenschaftsablegung verlangt werden. Ein Verzicht auf das Recht der Büchereinsicht ist dann unwirksam, wenn Grund zur Annahme unredlicher Geschäftsführung besteht.

IV.

Beendigung der Geschäftsführung.

Die Geschäftsführung erlischt ipso iure mit Auflösung der Gesellschaft. Zum Schutze des Gesellschafters gilt sie aber als fortbestehend, bis er von der Auflösung Kenntnis erhält.

Während des Bestehens der Gesellschaft kann einem Gesellschafter auf Antrag der übrigen Gesellschafter die Geschäftsführung durch gerichtliche Entscheidung entzogen werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Die Entziehung wird durch eine Klage aller übrigen Gesellschafter beantragt. Das Urteil wirkt konstitutiv. Der betreffende Gesellschafter verliert die Befugnis zur Geschäftsführung. Die Befugnis der übrigen Geschäftsführer wird dadurch nicht berührt, wenn jeder allein zu handeln berechtigt ist.

Fraglich ist, ob ein Geschäftsführer auch seinerseits die Geschäftsführung niederlegen kann. Das H.G.B. enthält keine diesbezügliche Bestimmung. Man wendet aber § 712 Abs. 2 B.G.B. an, gibt also ein Kündigungsrecht bei Vorliegen eines wichtigen Grundes. Nur zur Unzeit darf die Kündigung nicht erfolgen, es sei denn, daß auch dafür ein wichtiger Grund vorliegt.

V.

Charakter der Geschäftsführung.

Die Geschäftsführung ist gleichermaßen ein Recht und eine Pflicht des Gesellschafters. Die Tätigkeit der einzelnen Gesellschafter trägt zur Erreichung des Gesellschaftszweckes bei. Jeder ist also auch an seiner eigenen Leistung interessiert, hat ein Recht auf sie. Er ist aber auch zur Leistung seiner Dienste verpflichtet. Denn ohne diese Tätigkeit können wirtschaftliche Erfolge nicht erzielt werden. Die Geschäftsführungstätigkeit kann sogar an die Stelle der Kapitaleinlage treten. Vernachlässigt der Geschäftsführer seine Verpflichtung, so kann gegen ihn auf Leistung der Dienste geklagt werden.

Bei Ausübung seiner Tätigkeit hat der Geschäftsführer die diligentia quam suis anzuwenden. Diese Haftungsbeschränkung findet ihre Begründung in der Natur des Gesellschaftsverhältnisses als einer auf unbedingtem Vertrauen aufgebauten Vereinigung. Die Haftung für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit ist nicht ausgeschlossen.

Die Geschäftsführung kann nur persönlich von den Gesellschaftern ausgeübt werden. Eine Übertragung an einen Dritten ist nicht zulässig. Allerdings sind Ausnahmen möglich, die ausdrücklich im Gesellschaftsvertrag hervorgehoben oder stillschweigend zugelassen werden können. Der betreffende Gesellschafter hat dann nur ein ihm bei der Übertragung zur Last fallendes Verschulden zu vertreten. Bedient er sich nur eines Gehilfen, so hat er für dessen Verschulden wie für eigenes einzustehen.

Der Geschäftsführer hat keinen Anspruch auf Belohnung oder Vergütung seiner Bemühungen. Die Unentgeltlichkeit gilt für die vertragsmäßige wie für die gesetzliche Geschäftsführung. Übt aber ein Gesellschafter eine Tätigkeit aus, die ihm nur auf Grund besonderer Berufsbildung möglich ist, dann wird man eine Vergütung als stillschweigend zugesichert erachten müssen, es sei denn, daß er gerade auf Grund dieser Fähigkeit aufgenommen ist und seine Bemühungen als Beiträge gelten sollen.

Die Gesellschaft ist zum Ersatze von Aufwendungen verpflichtet, ebenso zum Ersatze von Verlusten, die der Geschäftsführer unmittelbar durch seine Geschäftsführung oder aus Gefahren, die untrennbar mit ihr verbunden sind, erleidet. Als Aufwendungen sind solche Auslagen zu betrachten, die ein Gesellschafter aus seinem Privatvermögen für Gesellschaftszwecke macht, als Verluste nicht nur Einbußen an seinem Vermögen, sondern auch Verletzungen an seiner Person. Zwischen Geschäftsführung und Verlust muß ein unmittelbarer ursächlicher Zusammenhang bestehen.

Der Geschäftsführer hat nicht nur Anspruch auf Ersatz bereits gemachter Aufwendungen, er kann auch Vorschuß für erforderliche Aufwendungen verlangen. Bei Nichtbewilligung braucht er die betreffende Handlung nicht zur Ausführung zu bringen, oder er kann klageweise die Leistung des Vorschusses verlangen.